PRB 05-57E

Library of Parliament / Bibliothèque du Parlement

THE ROLE OF THE COURTS IN THE RECOGNITION OF LANGUAGE RIGHTS

Marie-Ève Hudon
Marion Ménard
Political and Social Affairs Division

14 February 2006

PARLIAMENTARY INFORMATION AND RESEARCH SERVICE
SERVICE D'INFORMATION ET DE RECHERCHE PARLEMENTAIRES

The Parliamentary Information and Research Service of the Library of Parliament works exclusively for Parliament, conducting research and providing information for Committees and Members of the Senate and the House of Commons. This service is extended without partisan bias in such forms as Reports, Background Papers and Issue Reviews. Analysts in the Service are also available for personal consultation in their respective fields of expertise.

CE DOCUMENT EST AUSSI PUBLIÉ EN FRANÇAIS

106-04178/

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

TABLE OF CONTENTS

	Page
INTRODUCTION	1
A. The Adoption of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and Its Judicial Implications	1
B. Recognition of Language Rights by the Courts	2
COURT CHALLENGES PROGRAM	4
A. Background, Role and Operation	4
B. Data Analysis	6
LANGUAGE RIGHTS	7
A. Political and Judicial Recognition	7
B. Bill S-3: What Impact Will It Have?	9
CONCLUSION	11

CANADA

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

THE ROLE OF THE COURTS IN THE RECOGNITION OF LANGUAGE RIGHTS

INTRODUCTION

A. The Adoption of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and Its Judicial Implications

The role of the courts in Canada has changed a great deal over the years. From Confederation to the 1960s, the courts played a minor role in the protection of individual rights. Their primary interest in those years was the constitutional separation of powers; in the name of parliamentary supremacy, they left it to the legislators to protect and ensure respect for civil freedoms. After the *Canadian Human Rights Bill* was adopted in 1960, the government assigned to the courts responsibility for guaranteeing a number of individual rights in areas of federal jurisdiction.

Following the adoption of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* in 1982, constitutional rights and human rights became more widely recognized in Canadian courts. Section 24 of the Charter states that anyone whose guaranteed rights have been infringed or denied may apply to a court of competent jurisdiction to obtain remedy. As a result of that provision, the courts became more active in ensuring that government policies and actions respect the rights set out in the Charter.

That rise in judicial activism has had an impact on the way the Canadian federation works. The courts play a bigger role in the decision-making process by acting as overseers of the action or inaction of governments. They can declare laws invalid, clarify their meaning, determine how they should be applied or even reword them.[1] The federal government, meanwhile, through the Minister of Justice, is required to examine every bill tabled in the House of Commons "in order to ascertain whether any of the provisions thereof are inconsistent with the purposes and provisions of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*."[2]

---

(1) Bernard Fournier and José Woehrling, "Judiciarisation et pouvoir politique," *Politique et Sociétés*, Vol. 19, Nos. 2-3, 2000, pp. 3-8 [translation].

(2) *Department of Justice Act*, R.S. 1985, c. J-2, s. 4.1(1).

Opinion is divided when it comes to analyzing the evolution of the role of the courts. For some observers, the changes have been positive because the courts have been given the authority to remedy injustices and protect the rights of individuals and minorities who feel their rights have been violated. For others, the changes have been negative because they have put policy making in the hands of the courts, thereby diminishing the authority of Parliament to the benefit of lobby groups and the judicial system. Moreover, the time, energy and high cost associated with court actions can be obstacles to effective recognition of rights by the courts.

B. Recognition of Language Rights by the Courts

The legal protection of English and French is rooted in the *British North America Act*. Section 133 of this Act allowed for the use of English and French in parliamentary debates and court proceedings, and in the printing and publications of laws by the Parliament of Canada and the Legislature of Quebec. In 1969, the federal government established a more formal framework for the use of English and French in its very first *Official Languages Act*.

Language provisions were included in the Charter in 1982. They pertain to the equality of status of the two official languages (s. 16), the right to use either language in any debates of Parliament (s. 17) or in courts (s. 19), the printing and publication of Acts of Parliament in both languages (s. 18), the right of members of the public to be served in the language of their choice based on the criteria of "significant demand" and "nature of the office" (s. 20), and the right to education in the language of the minority "where numbers warrant" (s. 23).[3]

In 1988, a revised version of the *Official Languages Act* was passed. The current Act takes into account the new constitutional order imposed by the Charter and adds provisions pertaining to language of work in federal institutions, the vitality and development of the English and French linguistic minority communities, and the advancement of English and French in Canadian society. It also provides a remedy that allows any complainant to appeal to the Federal Court to ensure that his or her language rights are respected.[4]

---

(3) Note in passing that ss. 16-20 of the Charter apply to both the Parliament of Canada and the Legislature of New Brunswick.

(4) Court remedy is made possible in respect of a right under ss. 4-7 and 10-13, parts IV, V and VII, and s. 91 of the *Official Languages Act*.

The adoption of these constitutional and legislative measures gave official-language communities in a minority setting new tools with which to affirm their rights in court. Since 1982, hundreds of judgments have clarified the scope of language rights. According to André Braën, court action in language matters falls under two main headings: "First, judicial recourse may be needed to clarify a language right; second, it may be needed to effectively implement a language right."[5]

The Supreme Court of Canada has been generous in its interpretation of language rights in recent years. For example, the decision in *Mahé*[6] confirmed the constitutional right of parents in an official-language community in a minority setting to manage and control their own schools. The decision in *Beaulac*[7] recognized that language rights must be interpreted purposively and liberally by the courts. These rights create obligations for the Crown and require the implementation of government measures to ensure the preservation and growth of official-language communities. The decision in *Reference re Secession of Quebec*[8] recognized the principle of protection of minority rights, which, according to the Supreme Court, is an "underlying principle" or "constitutional value" that must be taken into account in exercising constitutional and political authority. In the case of official-language communities, the interpretation of such a principle has often implied the importance of protecting community institutions, which contribute to the preservation and development of those communities.

Judgments by courts at other levels have also been favourable to official-language communities in a minority setting. In the action to preserve the Montfort Hospital (in Ottawa),[9] the Ontario Court of Appeal acknowledged that the hospital is an institution essential to the survival and growth of the Franco-Ontarian community. The decision by the Health Services Restructuring Commission to reduce on a massive scale the health care services provided by the hospital violated the unwritten constitutional principle of respect for minority rights. The ruling has repercussions nationwide, because the conclusions are being used more and more to support the importance of the preservation of community institutions to the growth and development of official-language communities in a minority setting.

---

(5) André Braën, "Le recours judiciaire et la gouvernance linguistique," in Jean-Pierre Wallot, ed., *La gouvernance linguistique: le Canada en perspective*, University of Ottawa Press, Ottawa, 2005, p. 131, [translation].

(6) *Mahé* v. *Alberta*, [1990] 1 S.C.R. 342.

(7) *R.* v. *Beaulac*, [1999] 1 S.C.R. 768.

(8) *Reference re Secession of Quebec*, [1998] 2 S.C.R. 217.

(9) *Lalonde* v. *Ontario (Commission de restructuration des soins de santé)*, [2001] 56 R.J.O. (3d) 577.

Judgments like these show that language rights must ultimately contribute to the growth and development of official-language communities in a minority setting. Language rights must be interpreted in context, bearing in mind the specific situation of each community and the specific linguistic dynamic of each province and territory.

COURT CHALLENGES PROGRAM

A. Background, Role and Operation

In the late 1970s, the federal government introduced the Court Challenges Program, the objective of which was to help official-language communities in a minority setting to take legal action to clarify and affirm their language rights. The program came about in a context where the protection of language rights was being challenged in two cases. In *Blaikie*(10) in Quebec, the courts were being asked to determine whether the *Charter of the French Language* prejudiced the application of sections 93 and 133 of the Constitution. And in *Forest*(11) in Manitoba, the issue was whether the restrictions on the use of French imposed by the province in 1890 violated the rights protected by the Constitution under section 23 of the *Manitoba Act, 1870*. The federal government decided to provide financial support to the applicants in these two cases in order to clarify the degree to which the Constitution protected official-language communities in a minority setting. The program was at that time managed jointly by the Department of Justice and the Department of the Secretary of State.

In 1982, the federal government renewed its support for the Court Challenges Program for an additional three years. The program was updated and its budget increased in order to broaden the scope of its funding to include cases dealing with the language rights newly entrenched in sections 16 to 23 of the Charter.

In 1985, the program was again expanded to provide financial support for individuals and groups wishing to challenge statutes and government policies and practices related to the equality rights newly added to the Charter. To avoid any conflict of interest, it was decided that the program would in future be administered by an independent body, the Canadian Council on Social Development. Under an agreement with the council, the government provided

---

(10) *A.G. Quebec* v. *Blaikie*, [1979] 2 S.C.R. 1016.

(11) *A.G. Manitoba* v. *Forest*, [1979] 2 S.C.R. 1032.

funding for court challenges by a growing number of individuals and groups, thus giving them increased access to the judicial system. Program administration was transferred to the University of Ottawa's Human Rights Research and Education Centre in August 1990.

When the February 1992 budget was tabled, the government announced the cancellation of the program and gave two reasons for its decision. First, the program no longer had a purpose, since it had supported the establishment of a solid body of case law pertaining to Charter rights. Second, in a period of budget cuts, there were cheaper ways of managing funding for court challenges. The Department of Justice would now have to fund court challenges on a case-by-case basis.

Following a storm of protest, the government reinstated the Court Challenges Program in October 1994. The new objective was to provide funding for nationally significant cases initiated by individuals or groups seeking to affirm and defend the constitutional provisions related to equality rights and language rights under sections 2, 15, 16-23, 27 and 28 of the Charter, sections 93 and 133 of the Constitution, and section 23 of the *Manitoba Act, 1870*.

Since 1994, the program has been managed by a not-for-profit organization independent of the government to which the Department of Canadian Heritage transfers $2.75 million annually through a contribution agreement. The funding provided under that agreement breaks down as follows: $525,000 for language rights, $1,575,000 for equality rights and $650,000 for program administration.

The funding provided for language rights is available only to individuals, groups and not-for-profit organizations representing an official-language community in a minority setting that seeks to defend a nationally significant case. The funds are not intended to support:

- challenges to provincial law, policy or practice;
- any case that covers an issue already funded by the program or currently before the courts;
- complaints under the *Official Languages Act*;
- public education, community development, lobbying or political advocacy.[12]

---

(12) Web site of the Court Challenges Program, "Funding: Language Rights Funding," http://www.ccppcj.ca/ e/funding/funding-language.shtml.

There has been talk in recent years of broadening the mandate of the Court Challenges Program. Some observers would like the funding provided by the program to apply to provincial law, policy or practice or complaints under the *Official Languages Act*. The logic behind this position is that: "Rights are meaningless without real and accessible remedies."[13] However, the current contribution agreement does not provide for any such measure. This means that official-language communities in a minority setting that take court action to challenge violations of provincial laws or the *Official Languages Act* have to use their own money to get their day in court.

B. Data Analysis

Since 1978, the program has funded 237 language rights cases:[14] 95 between 1978 and 1992[15] and 142 between 1994 and 2005.[16] An evaluation report produced in 2003 for the Department of Canadian Heritage showed that "many of these courts cases would never have been brought to the attention of the Courts without the [Court Challenges Program]."[17] Not every request related to language rights receives funding from the program,[18] but the program is an additional incentive for official-language communities in a minority setting to make greater use of the courts to affirm their rights.

The following tables show that cases involving education rights have received the most financial support from the Court Challenges Program since 1985.[19] Further, most of the cases that received funding were heard by a trial court.

---

(13) Arne Peltz, *Deep Discount Justice: The Challenge of Going to Court with a Charter Claim and No Money*, document prepared for the Court Challenges Program, November 1997.

(14) It should be noted that these figures do not include funding provided to the other sectors covered by the program, that is, case development, impact studies, promotion, program access and negotiation. Financial assistance for those sectors accounts for almost half of the program's budget.

(15) Richard Goreham, *Language Rights and the Court Challenges Program: A Review of its Accomplishments and Impact of its Abolition*, Report to the Commissioner of Official Languages, Ottawa, 1992, p. 6.

(16) Court Challenges Program of Canada, *Annual Report 2004-2005*, 2005, p. 51.

(17) Prairie Research Associates, *Summative Evaluation of the Court Challenges Program: Final Report*, prepared for the Department of Canadian Heritage, 26 February 2003.

(18) The approval rate for applications related to language rights was 74.7% between 1994 and 2005. For more details, see Court Challenges Program of Canada (2005).

(19) The data are taken from Court Challenges Program of Canada (2005) and Linda Cardinal, "Le pouvoir exécutif et la judiciarisation de la politique au Canada. Une étude du Programme de contestation judiciaire," *Politique et Sociétés*, Vol. 19, Nos. 2-3, 2000, pp. 43-64. Similar data are not available prior to 1985.

Table 1

Breakdown by Category of Language Rights Cases Funded by the Court Challenges Program, 1985 to 2005

	Number of Cases Funded	Percentage (%)
Education rights (s. 23)	122	55.7
Judicial rights (s. 19)	30	13.7
Language of work, communication and service (s. 20)	30	13.7
Legislative bilingualism (s. 18)	18	8.2
Other	19	8.7
Total	219	100

Table 2

Breakdown by Level of Court of Language Rights Cases Funded by the Court Challenges Program, 1985 to 2005

	Number of Cases Funded	Percentage (%)
Trial court	119	54.3
Court of Appeal	61	27.9
Supreme Court of Canada	39	17.8
Total	219	100

LANGUAGE RIGHTS

A. Political and Judicial Recognition

As indicated earlier, litigation has been a means of promoting language rights that has benefited official-language communities in a minority setting. In some cases, "court action has made it possible to reorient government action that had not always been favourable to minorities or to compel government action outright. [...] Court action has also made it possible to overcome the political weakness of linguistic minorities in their relations with both the majority and the government."(20)

(20) Braën (2005), p. 135 [translation].

Court action does not, however, solve all of the problems encountered by these communities. A study released in 2001 by the Office of the Commissioner of Official Languages found that 12 years after the decision in *Mahé*, a significant proportion of Francophone children were not attending French schools, which erodes the vitality of Francophone communities in a minority setting.(21) This is an indication that the development of official-language communities in a minority setting does not depend on the judicial system alone.

Litigation takes time, energy and money and may or may not lead to government action in the end. In the absence of governments' clear expression of political will to further minority rights, it would appear to serve little purpose for courts to offer an interpretation of those rights. The former minister responsible for official languages, the Honourable Stéphane Dion, made the point that it takes both judicial action and political responsibility to provide optimum protection for official language rights. In his words:

> Legal battles consume resources, wear down litigants, and sometimes create divisions within communities [...]. Until governments themselves assume their constitutional and legal responsibilities for Canadian bilingualism, citizens and communities will be justified in turning to the courts. At the same time, it is important that court remedy be used advisedly. It must stimulate and encourage governments to move in the right direction, and do nothing that would dissuade them from doing so.(22)

Since the Charter came into force, official languages commissioners have maintained that the recognition of language rights is a responsibility shared by governments and the courts. In his 1985 annual report, Commissioner D'Iberville Fortier wrote:

> Litigation is a lengthy and very costly business, and its outcome is far from sure. It often exacerbates already tense relations between government and governed. However, in seeking to exercise their rights, the minority communities are sometimes left with no alternative. More often than not, they turn to the courts only when their approaches to the political powers have not produced the desired results or have been humiliatingly rebuffed.(23)

---

(21) Angéline Martel, *Rights, Schools and Communities in Minority Contexts: 1986-2002. Toward the Development of French through Education, An Analysis*, Department of Public Works and Government Services, Ottawa, 2001.

(22) Stéphane Dion, "The proper use of the law in the area of the official languages," Notes for an address, keynote address to members of the Ontario Bar Association, Toronto, 24 January 2002.

(23) Commissioner of Official Languages, *Annual Report 1985*, Minister of Supply and Services Canada, 1986, Ottawa, pp. 11-12.

In the same vein, Commissioner Dyane Adam recently stated:

> Although the courts have an essential part to play in clarifying the language rights guaranteed, our parliamentary representatives have the primary responsibility for acting when an ambiguity in legislation leads to inaction by the governmental and administrative structure. This responsibility results from the constitutional undertaking by Parliament and provincial legislatures to promote progress towards equal status and use of English and French.(24)

B. Bill S-3: What Impact Will It Have?

The introduction of Part VII of the *Official Languages Act* in 1988 was a milestone in the establishment of language rights and the protection of linguistic minorities in Canada. The interpretation and scope of section 41 have since been the subject of much debate. To date, the federal government has taken the stance that section 41 is a political statement that does not create any legal or binding obligations for the government.

Since 2001, no fewer than four bills have been tabled in the Senate with the objective of amending Part VII of the Act in order to make it binding in law. The purpose of those bills was to: clarify the obligations of federal institutions regarding implementation of the commitment made in Part VII; prescribe the adoption of regulations establishing the terms and conditions of implementation of the obligations set out in Part VII; and establish a right to challenge in court any violation of Part VII. When the parliamentary committee was studying Bill S-3, An Act to amend the Official Languages Act, various opinions were expressed regarding the possible impact of the proposed changes.

The organization that represents Francophone communities, the Fédération des communautés francophones et acadienne du Canada (FCFA), voiced its dissatisfaction with the implementation of section 41 by the Government of Canada since 1988. In its brief, the FCFA reiterated the position it has stated in other forums, namely that Part VII was already binding in its current form and constituted a *bona fide* commitment by the federal government and federal institutions to support the growth and development of official-language communities in a minority setting. Still, the FCFA welcomed Bill S-3 because it would "clarify Parliament's

---

(24) Office of the Commissioner of Official Languages, *Language Rights 2003-2004*, Minister of Public Works and Government Services Canada, Ottawa, 2005, p. iii.

intent"[25] and shed more light on the issue. Further, the introduction of a right of recourse in the event of a breach of the commitments set out in Part VII is an important and meaningful addition to the Act for official-language communities in a minority setting. According to the FCFA, litigation can be useful in clarifying the government's obligations to communities. That being said, communities realize that going the court route is a costly and tiring solution that is considered only when all other options have failed.[26]

The organization that represents Quebec's Anglophone community, the Quebec Community Groups Network (QCGN), also expressed support for Bill S-3, saying that it would "strengthen the support and protection given to official language minority communities."[27] In the QCGN's opinion, making Part VII binding will not necessarily lead to an increase in court cases. If there is political will on the part of the government and if Parliament clarifies the *Official Languages Act*, there will be no need for litigation.

Government spokespersons were less enthusiastic about the proposed amendments to the Act. Counsel from the Department of Justice and the Department of Canadian Heritage expressed fear that litigation might become the preferred option for fostering the growth and development of official-language communities in a minority setting. In the long run, political authority might be marginalized and court actions could proliferate. Further, the federal government could be powerless to use the means at its disposal to help attain equality for English and French in Canadian society. The constant risk of being the target of litigation could, for example, prevent the federal government from signing agreements with other levels of government. The Minister of Canadian Heritage raised that argument when Bill S-3 was being studied:

> Bill S-3 could also have the effect of considerably reducing the government's margin to manoeuvre within its capacity to develop policies and programs and when exercising its spending power.

---

(25) Joint brief from the Fédération des communautés francophones et acadienne du Canada and the Fédération des associations de juristes d'expression française de common law to the House of Commons Standing Committee on Official Languages, Bill S-3, An Act to amend the Official Languages Act (Promotion of English and French), 16 June 2005, p. 9.

(26) Fédération des communautés francophones et acadienne du Canada, *Evidence before the Standing Committee on Official Languages*, Meeting 39, 38th Parliament, 1st Session, 16 June 2005 (09:25, 10:00 and 10:25).

(27) Quebec Community Groups Network, *Evidence before the Standing Committee on Official Languages*, Meeting 43, 38th Parliament, 1st Session, 4 October 2005 (09:15).

> Ministers' decisions could be subjected to revision by the courts, and the courts could rule for amendment or cancellation of government initiatives.[28]

Meanwhile, the Commissioner of Official Languages stated that the government's fears were unfounded. To support her arguments, she referred to the small number of cases initiated in Federal Court under Part IV of the Act (communication with and services to the public). In this particular instance, there have been only a dozen cases since the Act was proclaimed in 1988.[29] According to the Commissioner, court challenges are a last resort, to be used when political will fails:

> When federal institutions demonstrate leadership and adopt, without being forced by the courts, the dynamic and liberal approach that the Supreme Court has clearly indicated they should follow, Canadians, and official language minorities, do not feel it necessary to resort to the courts. Legal challenges become necessary, indeed inevitable, where there is no other choice, when goodwill and respect are lacking.[30]

Despite the government's concerns, Bill S-3 received Royal Assent on 25 November 2005. At the time of writing, no litigation had yet been filed in Federal Court to challenge a breach of Part VII of the Act. Will political action be subtly relegated to second string behind the courts as the preferred means of advancing language rights in Canada? Are we going to see a significant increase in litigation under Part VII? It is really too early to tell.

CONCLUSION

The courts have contributed much to the recognition of language rights in Canada. A good example of their contribution is the progress made by official-language communities in a minority setting with regard to minority-language education. However, long, complex court cases can be very costly and time-consuming. Moreover, systematic use of the courts can create a culture of confrontation where the parties lock horns more than they communicate and work together.

---

(28) Liza Frulla, *Evidence before the Standing Committee on Official Languages*, Meeting 35, 38th Parliament, 1st Session, 31 May 2005 (09:10).

(29) Dyane Adam, *Evidence before the Standing Committee on Official Languages*, Meeting 44, 38th Parliament, 1st Session, 6 October 2005 (09:40).

(30) *Ibid.* (09:05).

Official-language communities in a minority setting cannot make any real headway without a clear commitment from governments to the advancement of their rights. Political action cannot be, and must never be, brushed aside. Further, it is important always to bear in mind the important role communities must play in their own development. The only way communities can ensure their development is to take matters into their own hands and exercise power in practical terms. According to Michael Mandel, "the ability to take advantage of some rights, to make use of them, depends on social power. [...] Certain rights are not only of little use without social power; their very meaning is different."(31)

(31) Michael Mandel, *The Charter of Rights and the Legalization of Politics in Canada*, Wall and Thompson, Toronto, 1994, p. 176.

PRB 05-57F

Library of Parliament / Bibliothèque du Parlement

LE RÔLE DES TRIBUNAUX DANS LA RECONNAISSANCE DES DROITS LINGUISTIQUES

Marie-Ève Hudon
Marion Ménard
Division des affaires politiques et sociales

Le 14 février 2006

PARLIAMENTARY INFORMATION AND RESEARCH SERVICE
SERVICE D'INFORMATION ET DE RECHERCHE PARLEMENTAIRES

Le Service d'information et de recherche parlementaires de la Bibliothèque du Parlement travaille exclusivement pour le Parlement, effectuant des recherches et fournissant des informations aux parlementaires et aux comités du Sénat et de la Chambre des communes. Entre autres services non partisans, il assure la rédaction de rapports, de documents de travail et de bulletins d'actualité. Les analystes peuvent en outre donner des consultations dans leurs domaines de compétence.

THIS DOCUMENT IS ALSO PUBLISHED IN ENGLISH

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

TABLE DES MATIÈRES

Page

CONTEXTE 1

A. L'adoption de la *Charte canadienne des droits et libertés* et ses conséquences sur le plan judiciaire 1

B. La reconnaissance des droits linguistiques devant les tribunaux 2

PROGRAMME DE CONTESTATION JUDICIAIRE 4

A. Historique, rôle et fonctionnement 4

B. Analyse des données 7

DROITS LINGUISTIQUES 8

A. Une reconnaissance à la fois politique et judiciaire 8

B. Le projet de loi S-3 : quelles seront les conséquences de son adoption? 10

CONCLUSION 13

CANADA

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

LE RÔLE DES TRIBUNAUX DANS LA RECONNAISSANCE DES DROITS LINGUISTIQUES

CONTEXTE

A. L'adoption de la *Charte canadienne des droits et libertés* et ses conséquences sur le plan judiciaire

Le rôle des tribunaux au Canada a beaucoup évolué au fil des ans. De la Confédération jusqu'aux années 1960, ils ont joué un rôle mineur dans la protection des droits individuels. À cette époque, ils s'intéressaient surtout à la division constitutionnelle des pouvoirs et, au nom de la suprématie parlementaire, laissaient aux législateurs le pouvoir de protéger et de faire respecter les libertés civiles. Après l'adoption de la *Déclaration canadienne des droits de la personne* en 1960, le gouvernement a confié aux tribunaux le mandat de garantir un certain nombre de droits individuels dans les champs de compétence fédéraux.

C'est à la suite de l'adoption de la *Charte canadienne des droits et libertés*, en 1982, que les droits constitutionnels et les droits de la personne ont bénéficié d'une plus grande reconnaissance devant les tribunaux du Canada. La *Charte* prescrit, à l'article 24, que toute personne dont les droits garantis ont été violés peut s'adresser à un tribunal compétent pour obtenir réparation. Les tribunaux se sont dès lors montrés plus actifs pour s'assurer que les politiques et les actions des gouvernements respectent les droits inscrits dans la *Charte*.

Cette montée de l'activisme judiciaire a eu des conséquences pour le fonctionnement de la fédération canadienne. Les tribunaux jouent un plus grand rôle dans le processus décisionnel en agissant comme surveillants de l'action ou de l'inaction des gouvernements. Ils peuvent invalider des lois, en préciser le sens, en définir les modalités d'application ou même les reformuler[1]. De son côté, le gouvernement fédéral, par l'entremise du ministre de la Justice, doit désormais examiner tous les projets de loi déposés à la Chambre des communes « en vue de vérifier si l'une de leurs dispositions est incompatible avec les fins et dispositions de la *Charte canadienne des droits et libertés* »[2].

---

(1) Bernard Fournier et José Woehrling, « Judiciarisation et pouvoir politique », *Politique et Sociétés*, vol. 19, n^{os} 2-3, 2000, p. 3 à 8.

(2) *Loi sur le ministère de la Justice*, L.R. 1985, ch. J-2, par. 4.1(1).

Les opinions divergent lorsque vient le temps d'analyser l'évolution du rôle des tribunaux. Pour certains, cette évolution est positive, puisque l'on a reconnu aux tribunaux le pouvoir de remédier aux injustices et de protéger les droits des individus et des minorités qui s'estiment lésés. Pour d'autres, cette évolution est négative puisqu'elle signifie une « judiciarisation » du politique qui a pour conséquence de diminuer le pouvoir du Parlement au profit des groupes de pression et du système judiciaire. De plus, le temps, l'énergie et les coûts élevés associés aux recours judiciaires peuvent constituer des obstacles à une reconnaissance effective des droits devant les tribunaux.

B. La reconnaissance des droits linguistiques devant les tribunaux

La protection juridique du français et de l'anglais remonte à l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique*. L'article 133 de ce texte législatif rendait possible l'usage de l'anglais et du français durant les débats parlementaires, devant les tribunaux, ainsi que pour l'impression et la publication des lois au sein du Parlement du Canada et de la législature du Québec. En 1969, le gouvernement fédéral a codifié plus formellement l'usage du français et de l'anglais dans sa toute première *Loi sur les langues officielles*.

Des dispositions linguistiques ont ensuite été inscrites dans la *Charte*, en 1982. Elles touchent à l'égalité de statut des deux langues officielles (art. 16), au droit d'utiliser l'une ou l'autre langue dans les débats parlementaires (art. 17) ou devant les tribunaux (art. 19), à l'impression et la publication de lois dans les deux langues (art. 18), au droit du public de recevoir des services dans la langue de son choix selon les critères de « demande importante » et de « vocation du bureau » (art. 20) et au droit à l'instruction dans la langue de la minorité « là où le nombre le justifie » (art. 23)[3].

En 1988, une version révisée de la *Loi sur les langues officielles* a été adoptée. Cette loi tient compte du nouvel ordre constitutionnel imposé par la *Charte* et ajoute des dispositions qui touchent à la langue de travail dans les institutions fédérales, au développement et à l'épanouissement des communautés de langue officielle en situation minoritaire, ainsi qu'à la promotion du français et de l'anglais dans la société canadienne. Elle prévoit aussi un droit de recours permettant à tout plaignant de s'adresser à la Cour fédérale pour faire respecter certains de ses droits linguistiques[4].

---

(3) Rappelons au passage que les art. 16 à 20 de la *Charte* s'appliquent à la fois au Parlement du Canada et à la Législature du Nouveau-Brunswick.

(4) Ce droit de recours est possible en vertu des art. 4 à 7 et 10 à 13, des parties IV, V et VII ainsi que de l'art. 91 de la *Loi sur les langues officielles*.

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

Avec l'adoption de ces mesures constitutionnelles et législatives, les communautés de langue officielle en situation minoritaire ont disposé de nouveaux outils pour faire valoir leurs droits devant les tribunaux. Depuis 1982, quelques centaines de jugements ont permis de clarifier la portée des droits linguistiques. Selon André Braën, le recours aux tribunaux en matière linguistique s'analyse de deux façons. « D'abord, le recours aux tribunaux peut être requis pour clarifier un droit linguistique; puis, il peut être nécessaire pour sa mise en œuvre effective. »[5]

La Cour suprême du Canada a fait une interprétation généreuse de ces droits au cours des dernières années. Par exemple, l'affaire *Mahé*[6] a confirmé le droit constitutionnel des parents appartenant à une communauté de langue officielle en situation minoritaire de gérer et de contrôler leurs propres écoles. L'affaire *Beaulac*[7] a reconnu que les droits linguistiques doivent recevoir des tribunaux une interprétation large et généreuse. Ces droits créent des obligations pour l'État et exigent la mise en place de mesures gouvernementales pour assurer le maintien et l'épanouissement des communautés de langue officielle. Le *Renvoi relatif à la sécession du Québec*[8] a permis de reconnaître le principe de protection des droits des minorités qui constitue, selon la Cour suprême, un « principe sous-jacent » ou une « valeur constitutionnelle » dont il faut tenir compte dans l'exercice du pouvoir constitutionnel et du pouvoir politique. Dans le cas des communautés de langue officielle, l'interprétation d'un tel principe a souvent laissé entendre l'importance de protéger les institutions communautaires, qui servent au maintien et au développement de ces communautés.

Des jugements rendus à d'autres niveaux d'instance ont également été favorables aux communautés de langue officielle en situation minoritaire. Dans la cause du maintien de l'hôpital Montfort[9], la Cour d'appel de l'Ontario a reconnu que cet hôpital constitue une institution essentielle à la survie et à l'épanouissement de la communauté franco-ontarienne. En décidant de réduire massivement les services de santé offerts par cet hôpital, ainsi que le

---

(5) André Braën, « Le recours judiciaire et la gouvernance linguistique », dans Jean-Pierre Wallot (dir.), *La gouvernance linguistique : le Canada en perspective*, Ottawa, Les Presses de l'Université d'Ottawa, 2005, p. 131.

(6) *Mahé* c. *Alberta*, [1990] 1 R.C.S. 342.

(7) *R.* c. *Beaulac*, [1999] 1 R.C.S. 768.

(8) *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, [1998] 2 R.C.S. 217.

(9) *Lalonde* c. *Ontario (Commission de restructuration des soins de santé)*, [2001] 56 R.J.O. (3e) 577.

proposait la Commission de restructuration sur les services de santé, on allait à l'encontre du principe constitutionnel non écrit du respect du droit des minorités. Cette décision aura eu des répercussions dans l'ensemble du pays, puisque ses conclusions sont de plus en plus utilisées pour soutenir l'importance du maintien des institutions communautaires pour l'épanouissement des communautés de langue officielle en situation minoritaire.

De tels jugements montrent que la finalité des droits linguistiques doit être l'épanouissement des communautés de langue officielle en situation minoritaire. Ces droits doivent être interprétés dans leur contexte, en tenant compte de la situation particulière de chaque communauté et de la dynamique linguistique particulière de chaque province et territoire.

PROGRAMME DE CONTESTATION JUDICIAIRE

A. Historique, rôle et fonctionnement

À la fin des années 1970, le gouvernement fédéral a instauré le Programme de contestation judiciaire, qui avait pour objectif d'aider les communautés de langue officielle en situation minoritaire à recourir aux tribunaux en vue de clarifier et d'affirmer leurs droits linguistiques. Ce programme a vu le jour dans un contexte où la protection des droits linguistiques était remise en question au Québec, dans l'affaire *Blaikie*[10], où les tribunaux devaient déterminer si la *Charte de la langue française* portait atteinte à l'application des articles 93 et 133 de la Constitution. De même, l'affaire *Forest*[11] au Manitoba visait à déterminer si les restrictions à l'usage de la langue française imposées en 1890 par cette province contrevenaient aux droits protégés par la Constitution en vertu de l'article 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba*. Le gouvernement fédéral a décidé d'accorder un appui financier aux requérants dans ces deux affaires afin de préciser l'envergure de la protection offerte aux communautés de langue officielle en situation minoritaire par l'entremise de la Constitution. Le Programme était alors géré conjointement par le ministère de la Justice et le Secrétariat d'État.

---

(10) *Procureur général du Québec* c. *Blaikie*, [1979] 2 R.C.S. 1016.

(11) *Procureur général du Manitoba* c. *Forest*, [1979] 2 R.C.S. 1032.

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

En 1982, le gouvernement fédéral a réitéré son appui au Programme de contestation judiciaire pour trois années supplémentaires. Le Programme a été mis à jour et son budget a été augmenté afin d'élargir la portée de son financement à des causes portant sur les droits linguistiques nouvellement inscrits aux articles 16 à 23 de la *Charte*.

En 1985, le Programme a de nouveau été élargi pour appuyer financièrement les particuliers et les groupes désirant contester les lois, les politiques et les pratiques du gouvernement à l'égard des droits à l'égalité nouvellement inscrits dans la *Charte*. Afin d'éviter tout conflit d'intérêts, il a été décidé que le Programme serait désormais administré par un organisme indépendant, soit le Conseil canadien de développement social. Le gouvernement, au moyen d'une entente avec cet organisme, appuyait financièrement les contestations juridiques d'un nombre grandissant d'individus ou de groupes et leur offrait, par le fait même, un accès élargi à la tribune judiciaire. L'administration du Programme a été transférée au Centre de recherche et d'enseignement sur les droits de la personne de l'Université d'Ottawa en août 1990.

Lors du dépôt du budget en février 1992, le gouvernement a annoncé l'annulation du Programme et donné deux raisons pour justifier cette décision. D'abord, le Programme n'avait plus sa raison d'être, puisqu'il avait appuyé l'établissement d'une jurisprudence solide concernant les droits garantis dans la *Charte*. Ensuite, en période de restrictions budgétaires, il existait des moyens moins coûteux de gérer le financement des contestations judiciaires. Le ministère de la Justice devait désormais financer les contestations judiciaires au cas par cas.

Par suite de nombreuses protestations, le Programme de contestation judiciaire a été rétabli par le gouvernement en octobre 1994. Il visait dorénavant à appuyer financièrement les causes d'importance nationale pour les personnes et les groupes qui cherchent à affirmer et à défendre des dispositions constitutionnelles relatives aux droits à l'égalité et aux droits linguistiques, en vertu des articles 2, 15, 16 à 23, 27 et 28 de la *Charte*, des articles 93 et 133 de la Constitution et de l'article 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba*.

Depuis 1994, le Programme est géré par une société à but non lucratif, indépendante du gouvernement, à laquelle le ministère du Patrimoine canadien fournit un montant annuel de 2,75 millions de dollars par l'entremise d'un accord de contribution. Le financement prévu dans cet accord se répartit comme suit : 525 000 $ au domaine des droits linguistiques, 1 575 000 $ au domaine des droits à l'égalité et 650 000 $ réservés à l'administration du programme.

En ce qui concerne les droits linguistiques, l'aide financière est seulement destinée aux particuliers, aux groupes et aux organismes à but non lucratif représentant une communauté de langue officielle en situation minoritaire qui cherchent à défendre une cause d'importance nationale. Cet appui ne vise pas :

- les contestations des lois, politiques ou pratiques provinciales;
- les causes abordant des questions déjà financées par le Programme ou qui sont présentement devant les tribunaux;
- les plaintes invoquant la *Loi sur les langues officielles*;
- l'éducation populaire, le développement communautaire, le lobbying ou les activités de pressions politiques.(12)

L'élargissement du mandat du Programme de contestation judiciaire a fait l'objet de discussions au cours des dernières années. Certains souhaiteraient que le financement offert s'applique aux lois, politiques ou pratiques provinciales ou encore aux plaintes invoquant la *Loi sur les langues officielles*. Ces demandes s'appuient sur la logique suivante : « Il est inutile de parler de droits si nous ne disposons pas des moyens de les faire respecter. »(13) L'accord de contribution présentement en vigueur ne prévoit cependant aucune mesure de la sorte. Les communautés de langue officielle en situation minoritaire qui intentent un recours en justice pour contester des violations aux lois provinciales ou à la *Loi sur les langues officielles* doivent donc débourser elles-mêmes l'argent nécessaire pour faire entendre leur voix devant les tribunaux.

---

(12) Site Web du Programme de contestation judiciaire, section « Financement : Les droits linguistiques » (http://www.ccppcj.ca/f/financement/demande-finance-ling.shtml).

(13) Arne Peltz, « La justice au rabais : se présenter devant le tribunal avec une demande en vertu de la *Charte* et sans argent », document préparé pour le Programme de contestation judiciaire, novembre 1997.

B. Analyse des données

Depuis 1978, le Programme aurait appuyé financièrement 237 litiges en matière de droits linguistiques[14], c'est-à-dire 95 entre 1978 et 1992[15] et 142 entre 1994 et 2005[16]. Un rapport d'évaluation préparé en 2003 pour le ministère du Patrimoine canadien a révélé « qu'un grand nombre de ces affaires n'auraient jamais été portées à l'attention des tribunaux sans l'aide du [Programme de contestation judiciaire] »[17]. Bien que toutes les demandes relatives aux droits linguistiques ne reçoivent pas nécessairement un appui financier du Programme [18], force est de constater que ce dernier constitue un incitatif supplémentaire pour amener les communautés de langue officielle en situation minoritaire à recourir davantage aux tribunaux afin de faire valoir leurs droits.

Les tableaux suivants montrent que ce sont les litiges en matière de droits scolaires qui ont bénéficié du plus grand appui financier de la part du Programme de contestation judiciaire depuis 1985[19]. En outre, la plupart des litiges financés ont été entendus devant le tribunal de première instance.

---

(14) Il est à noter que ces chiffres ne comprennent pas les appuis financiers accordés pour les autres secteurs visés par le programme, c'est-à-dire l'élaboration d'action, l'étude d'impact, la promotion, l'accès au programme et la négociation. L'aide financière destinée à ces secteurs compte pour près de la moitié du budget du programme.

(15) Richard Goreham, *Les droits linguistiques et le Programme de contestation judiciaire : réalisations du Programme et incidence de son abolition*, Ottawa, Rapport présenté au Commissaire aux langues officielles, 1992, p. 6.

(16) Programme de contestation judiciaire du Canada, *Rapport annuel 2004-2005*, 2005, p. 51.

(17) Prairie Research Associates, *Évaluation sommative du Programme de contestation judiciaire : Rapport final*, préparé pour le ministère du Patrimoine canadien, 26 février 2003.

(18) Le taux d'approbation des demandes en matière de droits linguistiques a atteint 74,7 p. 100 entre 1994 et 2005. Pour plus de détails, voir Programme de contestation judiciaire du Canada (2005).

(19) Les données sont tirées de Programme de contestation judiciaire du Canada (2005) et de Linda Cardinal, « Le pouvoir exécutif et la judiciarisation de la politique au Canada. Une étude du Programme de contestation judiciaire », *Politique et Sociétés*, vol. 19, n^{os} 2-3, 2000, p. 43 à 64. Des données semblables n'ont pas été comptabilisées avant 1985.

Tableau 1

Répartition par catégorie des litiges financés par le Programme de contestation judiciaire en matière de droits linguistiques, de 1985 à 2005

	Nombre de litiges financés	Pourcentage (%)
Droits scolaires (art. 23)	122	55,7
Droits judiciaires (art. 19)	30	13,7
Langue de travail, de communication et de service (art. 20)	30	13,7
Bilinguisme législatif (art. 18)	18	8,2
Autre	19	8,7
Total	219	100

Tableau 2

Répartition par niveau d'instance des litiges financés par le Programme de contestation judiciaire en matière de droits linguistiques, de 1985 à 2005

	Nombre de litiges financés	Pourcentage (%)
Tribunal de première instance	119	54,3
Cour d'appel	61	27,9
Cour suprême du Canada	39	17,8
Total	219	100

DROITS LINGUISTIQUES

A. Une reconnaissance à la fois politique et judiciaire

Comme nous l'avons vu, le recours aux tribunaux a constitué un outil de promotion des droits linguistiques qui s'est avéré favorable au développement des communautés de langue officielle en situation minoritaire. Dans certains cas, « le recours aux tribunaux a permis d'orienter l'action gouvernementale qui n'était pas toujours bien disposée à l'endroit d'une minorité, ou carrément de la forcer [...] Le recours aux tribunaux a aussi permis de pallier à la faiblesse politique des minorités linguistiques dans leurs rapports à la fois avec la majorité et le gouvernement. »[20]

(20) Braën (2005), p. 135.

Les recours en justice ne permettent cependant pas de régler tous les problèmes vécus par ces communautés. Une étude publiée en 2001 par le Commissariat aux langues officielles constate que 12 ans après le jugement rendu dans l'affaire *Mahé*, une proportion significative d'enfants francophones ne fréquentent pas l'école française, ce qui contribue en quelque sorte à diminuer la vigueur des communautés francophones vivant en milieu minoritaire[21]. Le développement des communautés de langue officielle en situation minoritaire ne dépend donc pas que des juristes.

Les recours judiciaires exigent du temps, de l'énergie et des ressources financières qui, au bout du compte, ne favorisent pas nécessairement l'action des gouvernements. Sans une affirmation claire de volonté politique de la part des gouvernements en vue de faire progresser les droits des minorités, l'interprétation de ces derniers par les tribunaux semble vaine. L'ancien ministre responsable des langues officielles, l'honorable Stéphane Dion, a soutenu que pour en arriver à une protection optimale des droits dans le domaine des langues officielles, il faut s'appuyer à la fois sur l'action judiciaire et sur la responsabilité politique. Selon lui :

> Les batailles judiciaires accaparent les ressources, épuisent les parties en cause et créent parfois des divisions au sein des communautés [...] Tant que les gouvernants n'assumeront pas eux-mêmes leurs responsabilités constitutionnelles et légales vis-à-vis du bilinguisme canadien, les citoyens et les communautés auront raison de se tourner vers les tribunaux. En même temps, il importe que le recours judiciaire soit utilisé à bon escient. Il doit inciter et encourager les gouvernements à agir dans le bon sens et ne rien faire pour les en dissuader.[22]

Depuis l'entrée en vigueur de la *Charte*, les différents commissaires aux langues officielles ont maintenu que la reconnaissance des droits linguistiques revient à la fois aux gouvernements et aux tribunaux. Dans le rapport annuel de 1985, le commissaire D'Iberville Fortier a affirmé :

> La contestation judiciaire, on le sait, est une voie longue et coûteuse, aux issues aléatoires. De plus, elle risque de brouiller encore

---

(21) Angéline Martel, *Droits, écoles et communautés en milieu minoritaire : 1986-2002. Analyse pour un aménagement du français par l'éducation*, Ottawa, Ministère des Travaux publics et des Services gouvernementaux, 2001.

(22) Stéphane Dion, « La juste utilisation du droit dans le domaine des langues officielles », notes pour une allocution, discours devant les membres de l'Association du Barreau de l'Ontario, Toronto, 24 janvier 2002.

> davantage l'atmosphère qui règne entre l'État et les administrés. Mais il arrive qu'il n'y ait pas d'autre issue pour des communautés minoritaires de langue officielle qui entendent faire valoir leurs droits. Elles ne s'adresseront le plus souvent aux tribunaux que si leurs démarches sur le plan politique n'ont pas donné les résultats escomptés ou que les rebuffades ont été trop cuisantes.(23)

De la même façon, la commissaire Dyane Adam a affirmé récemment :

> Bien que les tribunaux aient un rôle essentiel à jouer dans la clarification des droits linguistiques garantis, il revient en premier lieu à nos élus d'agir quand une ambiguïté dans les textes législatifs favorise l'inaction de l'appareil gouvernemental et administratif. Cette responsabilité découle de l'engagement constitutionnel du Parlement et des assemblées législatives provinciales de favoriser la progression vers l'égalité de statut et d'usage du français et de l'anglais.(24)

B. Le projet de loi S-3 : quelles seront les conséquences de son adoption?

L'introduction de la partie VII dans la *Loi sur les langues officielles* de 1988 a constitué un fait marquant dans l'édification des droits linguistiques et la protection des minorités au Canada. L'interprétation et la portée de l'article 41 ont depuis fait l'objet de nombreux débats. Jusqu'à ce jour, le gouvernement fédéral a postulé que l'article 41 est une déclaration politique qui ne crée pas d'obligation légale ou exécutoire pour le gouvernement.

Depuis 2001, pas moins de quatre projets de loi ont été déposés au Sénat avec l'objectif de modifier la partie VII de la *Loi* en vue de la rendre exécutoire en droit. Ces projets de loi avaient pour but de : préciser les obligations des institutions fédérales pour la mise en œuvre de l'engagement prévu à la partie VII; prévoir l'adoption d'un règlement pour fixer les modalités d'exécution des obligations prévues à la partie VII; et donner un droit de recours devant les tribunaux permettant de contester une violation à la partie VII. Lors de l'étude en comité parlementaire du projet de loi S-3 : Loi modifiant la Loi sur les langues officielles, diverses opinions ont été formulées quant aux répercussions possibles des changements proposés.

---

(23) Commissaire aux langues officielles, *Rapport annuel 1985*, Ottawa, Ministre des Approvisionnements et Services Canada, 1986, p. 11 et 12.

(24) Commissariat aux langues officielles, *Droits linguistiques 2003-2004*, Ottawa, Ministre des Travaux publics et Services gouvernementaux Canada, 2005, p. iii.

L'organisme porte-parole des communautés francophones, la Fédération des communautés francophones et acadienne du Canada (FCFA), a exprimé son insatisfaction quant à la mise en œuvre de l'article 41 par le gouvernement du Canada depuis 1988. Dans son mémoire, la FCFA a réitéré la position déjà énoncée sur d'autres tribunes, soit que la partie VII était déjà exécutoire dans sa forme actuelle et qu'elle constituait un véritable engagement du gouvernement fédéral et de ses institutions à favoriser le développement et l'épanouissement des communautés de langue officielle en situation minoritaire. Néanmoins, la FCFA a vu d'un bon œil le projet de loi S-3, car il permet de « préciser l'intention du législateur »[(25)] et de clarifier la question. De plus, l'introduction dans la *Loi* d'un droit de recours en cas de violation des engagements prévus à la partie VII constitue un ajout important et significatif pour les communautés de langue officielle en situation minoritaire. Selon la FCFA, le recours aux tribunaux peut s'avérer utile pour clarifier les obligations du gouvernement à l'égard des communautés. Cela étant dit, les communautés reconnaissent que le choix de la voie judiciaire constitue une solution coûteuse et épuisante, qui n'est envisagée que lorsque toutes les autres options ont échoué[(26)].

L'organisme porte-parole de la communauté anglophone du Québec, le Quebec Community Groups Network (QCGN), s'est également prononcé en faveur du projet de loi S-3, en affirmant qu'il avait « pour effet de renforcer l'appui et la protection accordés aux communautés des langues officielles en situation minoritaire »[(27)]. Selon le QCGN, le fait de rendre la partie VII exécutoire n'entraînera pas nécessairement une augmentation des recours en justice. S'il y a une volonté politique de la part du gouvernement et que le Parlement clarifie la *Loi sur les langues officielles*, l'utilisation des tribunaux ne sera pas nécessaire.

Les porte-parole du gouvernement fédéral n'ont pas accueilli avec autant d'enthousiasme les changements proposés à la *Loi*. Les avocats du ministère de la Justice et du ministère du Patrimoine canadien ont soulevé la crainte que les tribunaux deviennent la voie privilégiée lorsque viendra le temps de favoriser l'épanouissement des communautés de langue

---

(25) Mémoire présenté conjointement par la Fédération des communautés francophones et acadienne du Canada et la Fédération des associations de juristes d'expression française de common law au Comité permanent des langues officielles de la Chambre des communes, Projet de loi S-3, Loi modifiant la Loi sur les langues officielles (promotion du français et de l'anglais), 16 juin 2005, p. 9.

(26) Fédération des communautés francophones et acadienne du Canada, *Témoignages du Comité permanent des langues officielles*, réunion n° 39, 38e législature, 1re session, 16 juin 2005 (0925, 1000 et 1025).

(27) Quebec Community Groups Network, *Témoignages du Comité permanent des langues officielles*, réunion n° 43, 38e législature, 1re session, 4 octobre 2005 (0915).

officielle en situation minoritaire. À long terme, on assistera à une marginalisation du pouvoir politique et à une multiplication des recours devant les tribunaux. De plus, le gouvernement fédéral se trouvera paralysé sur les moyens à sa disposition pour assurer la progression vers l'égalité du français et de l'anglais dans la société canadienne. Les risques constants d'être la cible de poursuites judiciaires pourraient par exemple empêcher le gouvernement fédéral de signer des ententes avec d'autres ordres de gouvernement. La ministre du Patrimoine canadien a d'ailleurs invoqué cet argument lors de l'étude du projet de loi S-3 :

> [L]e projet de loi S-3 pourrait également avoir comme effet de réduire de façon substantielle la marge de manœuvre du gouvernement dans sa capacité d'élaborer des politiques et des programmes ainsi que dans l'exercice de son pouvoir de dépenser. Les décisions des ministres seraient assujetties à la révision des tribunaux, et les cours pourraient donc prescrire la modification ou l'annulation d'initiatives gouvernementales.(28)

De son côté, la commissaire aux langues officielles a affirmé que les craintes énoncées par le gouvernement étaient injustifiées. Elle a mentionné le nombre peu élevé de recours intentés devant la Cour fédérale en vertu de la partie IV de la *Loi* (communications avec le public et prestation de services) pour appuyer son argumentation. Dans ce cas particulier, seulement une douzaine de recours ont été intentés depuis la promulgation de la *Loi* en 1988(29). Selon la commissaire, la contestation judiciaire constitue une mesure de dernier recours, lorsque la volonté politique fait défaut :

> Lorsque les institutions fédérales font preuve de leadership et adoptent, sans y être poussées par les tribunaux, l'approche dynamique et libérale qui leur est clairement indiquée par la Cour suprême, le recours aux tribunaux n'est pas le moyen privilégié par les citoyens et les citoyennes ou par les minorités de langue officielle. La contestation judiciaire devient nécessaire, voire inévitable, lorsqu'il n'y a pas d'autre choix, quand la bonne volonté et le respect font défaut.(30)

---

(28) Liza Frulla, *Témoignages du Comité permanent des langues officielles*, réunion n° 35, 38e législature, 1re session, 31 mai 2005, (0910).

(29) Dyane Adam, *Témoignages du Comité permanent des langues officielles*, réunion n° 44, 38e législature, 1re session, 6 octobre 2005, (0940).

(30) *Ibid.* (0905).

Malgré les appréhensions du gouvernement, le projet de loi S-3 a reçu la sanction royale le 25 novembre 2005. Au moment d'écrire ces lignes, aucun recours n'avait encore été déposé devant la Cour fédérale pour contester une violation à la partie VII de la *Loi*. Est-ce que le politique sera subtilement relégué au second rang en faveur des tribunaux comme moyen privilégié pour faire progresser les droits linguistiques au Canada? Est-ce que nous assisterons à une augmentation significative des recours judiciaires en vertu de la partie VII? Il est trop tôt pour donner des réponses définitives à ces questions.

CONCLUSION

Les tribunaux ont joué un rôle favorable dans la reconnaissance des droits linguistiques au Canada. Les gains réalisés par les communautés de langue officielle en situation minoritaire en matière d'instruction dans la langue de la minorité illustrent bien ce fait. Toutefois, l'utilisation des tribunaux implique de débourser des sommes d'argent parfois importantes et de consacrer beaucoup d'énergie dans des procédures judiciaires qui s'avèrent lentes et complexes. De plus, le recours systématique aux tribunaux peut créer une culture de confrontation où les parties s'affrontent plus qu'elles ne dialoguent et se concertent.

Les communautés de langue officielle en situation minoritaire ne peuvent réaliser de véritables gains sans un engagement clair des gouvernements pour l'avancement de leurs droits. L'action politique ne peut et ne doit donc jamais être écartée du revers de la main. De plus, il ne faut pas oublier le rôle important que doivent jouer les communautés à l'égard de leur propre développement. Ce développement ne sera réellement assuré que par la prise en charge et l'exercice réel du pouvoir par ces communautés. Comme le mentionne Michael Mandel : « [la] capacité de tirer parti de certains droits, de les utiliser, repose sur le pouvoir social [...] Certains droits ne sont pas seulement dénués d'utilité lorsqu'on ne possède pas de pouvoir social; ils n'ont carrément pas le même sens. »[31]

---

(31) Michael Mandel, *La Charte des droits et libertés et la judiciarisation du politique au Canada*, Les Éditions du Boréal, 1996, p. 263.